

# **LOS MEDIOS ALTERNATIVOS DE SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN EL PROCESO CONTENCIOSO- ADMINISTRATIVO**

Fuente:

<http://www.badellgrau.com/conflictosprocesocontencioso.html>



**Rafael Badell Madrid**

Profesor de Derecho Administrativo  
Universidad Católica Andrés Bello  
Universidad Central de Venezuela

## **I. Introducción**

## **II. Medios alternativos de resolución de controversias. Noción General**

### **III. Límites a la aplicación de los medios alternativos de resolución de controversias**

- (i) El interés público**
- (ii) El carácter irrenunciable del ejercicio de las potestades administrativas**
- (iii) La reserva al Poder Judicial del control judicial de los actos administrativos**

### **IV. Ámbitos en los que resultan aplicables los medios alternativos de resolución de controversias en el Derecho Administrativo**

## **V. Mecanismos alternativos de resolución de controversias**

### **1. Mecanismos que involucran la voluntad concertada de la Administración y el particular**

#### **1.1. Transacción. Concepto**

##### **1.1.1. Naturaleza jurídica**

##### **1.1.2. Requisitos**

##### **1.1.3. Características**

**1.1.4. Efectos**

**1.1.5. La transacción en el campo del derecho administrativo**

**1.2. El arbitraje. Concepto**

**1.2.1. Características**

**1.2.2. Naturaleza Jurídica**

**1.2.3. Efectos**

**1.2.4. El Arbitraje y los contratos, actos, hechos y negocios de la Administración de contenido mercantil. Aplicación de la Ley de Arbitraje Comercial**

**1.2.5. El Arbitraje y los contratos, actos, hechos y negocios jurídicos de la Administración de naturaleza pública. Improcedencia de la aplicación de la Ley de Arbitraje Comercial**

**1.2.6. El arbitraje y las concesiones públicas**

**2. Mecanismos que involucran la actividad unilateral de la Administración para poner fin a la controversia**

**2.1. Allanamiento. Concepto**

**2.1.1. Naturaleza jurídica**

**2.1.2. Requisitos**

**2.1.3. Efectos**

**2.2. Satisfacción extraprocesal de la pretensión**

**3. Mecanismos que comportan la intervención de un tercero (juez) encargado de acercar a las partes para concretar un arreglo que ponga fin a la controversia**

**3.1. La Conciliación. Concepto**

**3.1.1. Naturaleza jurídica**

**3.1.2. Requisitos**

**3.1.3. Efectos**

## **VI. Bibliografía**

### **I. Introducción**

Si bien la sentencia constituye el medio normal de terminación del proceso contencioso-administrativo, es lo cierto que éste puede llegar a su fin por otras vías, es decir, que el órgano jurisdiccional no decida sobre la conformidad a derecho de la pretensión del actor. En efecto, puede ocurrir que ciertas actuaciones de las partes impidan la continuación natural del proceso hasta su conclusión. Se trata de modos de terminación no jurisdiccionales distintos a la sentencia cuya titularidad no corresponde al juez sino a las partes. Dentro de éstos modos excepcionales de autocomposición procesal pueden distinguirse: (i) aquellos producidos por actividad de las partes, como ocurre con la transacción, el arbitraje, el allanamiento y la satisfacción extraprocesal de la pretensión; y (ii) aquellos producto de la inactividad de las mismas como lo son el desistimiento y la perención.

Será en la primera de las categorías nombradas en la que centraremos nuestro estudio, habida cuenta de que nuestra Constitución en su artículo 258 aparte único fomenta, como medios eficaces de justicia, el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para solución de conflictos.

En efecto, si bien el nuevo marco constitucional propugna el derecho de los particulares a obtener una tutela judicial efectiva (art. 26), es lo cierto que en la práctica, por múltiples razones que no cabe abordar, la administración de justicia resulta ineficiente, lenta y costosa. Tal circunstancia ha dado lugar a que las partes, en muchos de los casos, acudan a mecanismos alternativos de solución de las controversias con el fin de sustraerlas del ámbito jurisdiccional y lograr así una pronta resolución de las mismas.

La aplicación de éstos mecanismos alternativos, en el caso concreto del proceso contencioso-administrativo, ha encontrado numerosos obstáculos entre otras razones (i) por su carácter eminentemente privado en contraposición al carácter público inherente al contencioso; y (ii) la existencia del principio de legalidad y el interés público como elementos que informan la actuación de la Administración.

Sin embargo, actualmente nadie duda que ante la ineficiencia de los órganos jurisdiccionales, los mecanismos alternativos de resolución de controversias constituyen la solución fundamental para que la Administración y el particular logren ese objetivo de eficacia en la resolución de las causas que el Poder Judicial, por los momentos, no ha sido capaz de brindar.

## **II. Medios alternativos de resolución de controversias. Noción General**

Los medios alternativos de resolución de controversias pueden ser definidos como aquellos mecanismos que sustituyen la decisión del órgano jurisdiccional por una decisión que puede ser producto de la voluntad concertada de las partes en conflicto o de una sola de ellas. FRAGA PITTALUGA, citando a RICHER señala que «[...] son medios de resolución los que pueden utilizarse solamente si las partes acceden al empleo de los mismos y si con ellos se llega a una solución que no sea impuesta por ninguna de ellas. Se trata pues de métodos de resolución convenidos e igualitarios.<sup>1[1]</sup>

En opinión del referido autor, los modos de autocomposición procesal están íntimamente vinculados a la satisfacción del interés público y a la consecución de una administración de justicia rápida y eficaz, desde que «es un bien querido por la sociedad que los procesos de resolución de conflictos se agilicen y que la justicia sea rápida y efectiva».

Tal afirmación resulta en un todo acorde con los postulados de nuestra Constitución que en su artículo 257 prevé la simplificación, uniformidad y eficacia de los trámites y la adopción de un procedimiento breve, oral y público no sujeto a formalidades rigurosas y reposiciones inútiles y el artículo 258 que promueve el uso en los procesos del arbitraje, la conciliación, la mediación y demás medios alternativos de solución de conflictos. Igualmente se ajusta al principio de eficacia administrativa consagrado constitucionalmente en el artículo 141 de la Carta Magna y desarrollado a nivel legislativo por el artículo 30 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos conforme al cual es un propósito del Estado la consecución de una Administración eficiente y eficaz al servicio de los ciudadanos.

No obstante la presencia de tales normas, en nuestro país, a diferencia de la regulación sobre la materia en el derecho comparado y salvo el caso específico de las concesiones en las que se prevé la posibilidad para las partes de resolver sus controversias mediante la conciliación, la transacción o el arbitraje (art. 61 del Decreto N° 319 con rango y fuerza de Ley Orgánica para la Promoción de la Inversión Privada bajo el Régimen de Concesiones) no existe texto legal alguno que consagre de forma expresa y general la posibilidad de la Administración de celebrar con el particular fórmulas negociales con el objeto de poner fin a una controversia.

---

<sup>1[1]</sup> Cfr. Sentencia de la Sala Político-Administrativa de la Corte Suprema de Justicia del 18 de junio de 1998. Magistrado Ponente: Dra. Hildegard Rondón de Sansó. Juicio: Aerovías Venezolanas, S.A. (AVENSA).

En España, por el contrario, y como ejemplo manifiesto de la necesidad de permitir a la Administración el celebrar con los particulares acuerdos que sustituyan sus decisiones unilaterales con el fin de culminar determinados conflictos, la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común en sus artículos 88 y 107.2 consagra la posibilidad de que las Administraciones celebren acuerdos, pactos, convenios o contratos con personas de derecho público o privado con el objeto de poner fin a un procedimiento administrativo siempre que los mismos cumplan con los siguientes requisitos: (i) que no sean contrarios al ordenamiento jurídico; (ii) que no versen sobre materias no susceptibles de transacción y (iii) que tengan por objeto satisfacer el interés público que les ha sido encomendado (art. 88).<sup>2[2]</sup>

En todo caso, la norma advierte que los acuerdos que se suscriban no comportan una alteración de las competencias atribuidas a los órganos administrativos ni de las responsabilidades que correspondan a las autoridades y funcionarios relativas al funcionamiento de los servicios públicos.

Por su parte, el artículo 107.2 regula los supuestos en los que ya existe un acto administrativo, en los cuales, la ley podrá sustituir el recurso ordinario en supuestos o ámbitos sectoriales determinados y cuando la materia así lo justifique, por otros procedimientos de impugnación, reclamación, conciliación, mediación y arbitraje, ante órganos colegiados o comisiones específicas no sometidas a instrucciones jerárquicas, con respecto a los principios, garantías y plazos que dicha ley reconoce a los ciudadanos y a los interesados en todo procedimiento administrativo.<sup>3[3]</sup>

De ésta forma, la legislación española, no sin ciertas críticas<sup>4[4]</sup> de la doctrina, consagra en forma definitiva la instauración de estos procedimientos alternativos para dirimir los litigios entre la Administración y los administrados que ofrecen la ventaja de la celeridad y eficacia en la decisión y que alivian a los Tribunales contencioso-administrativos de la carga de tener que resolver el cúmulo de acciones que ordinariamente se introducen ante ellos.

---

<sup>2[2]</sup> Cfr. Escobar Gil, Rodrigo. *La Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo en La Protección Jurídica del Ciudadano. Estudios en homenaje al Profesor Jesús González Pérez*. Tomo III. Civitas. Madrid, 1993. Pág. 2446.

<sup>3[3]</sup> Cfr. Carnelutti, Francisco. *Sistema de Derecho Procesal Civil*. Tomo I. Unión Tipográfica Editorial Hispanoamericana (UTEHA). Buenos Aires. Pág. 203.

<sup>4[4]</sup> Cfr. Escobar Gil, Rodrigo. *Ob. cit.* Pág. 2452 y ss.

### III. Límites a la aplicación de los medios alternativos de resolución de controversias

No obstante, la teoría de los medios alternativos de resolución de controversias en el proceso contencioso administrativo ha encontrado en la doctrina –GIANNINI, SANDULLI, CLAVERO ARÉVALO, DRAGO- y la jurisprudencia diversas opiniones contrarias a su aplicación. Así, bajo el argumento de que las decisiones unilaterales de la Administración no pueden ser sustituidas por acuerdos bilaterales suscritos entre ésta y el particular, la doctrina y la jurisprudencia señalan como límites a la aplicación de los modos de autocomposición procesal en el contencioso-administrativo, los siguientes:

- (i) El interés público que informa la actividad de la Administración
- (ii) El carácter irrenunciable del ejercicio de las potestades administrativas
- (iii) La reserva al Poder Judicial del control judicial de los actos administrativos

#### **(i) El interés público**

El interés público, definido por la doctrina -ESCOLA- como «[...] *el resultado de un conjunto de intereses individuales compartidos y coincidentes de un grupo mayoritario de individuos, que se asigna a toda la comunidad como consecuencia de esa mayoría, y que encuentra su origen en el querer axiológico de esos individuos, apareciendo con un contenido concreto y determinable, actual, eventual o potencial, personal y directo respecto de ellos, que pueden reconocer en él su propio querer y su propia valoración, prevaleciendo sobre los intereses individuales que se le opongan o lo afecte, a los que desplaza o sustituye, sin aniquilarlos [...]*»<sup>5[1]</sup>, constituye uno de los límites que se imponen a la aplicación de los modos alternativos de solución de controversias.

La Administración es beneficiaria de potestades no en provecho propio, sino en el de la colectividad, en favor de lo que genéricamente denominamos *interés público*. En ese sentido, la atribución de la titularidad sobre determinadas potestades es conferida a la Administración sobre la

---

<sup>5[1]</sup> Gaceta Oficial de la República N° 36.430 del 7 de abril de 1998.

base, precisamente, de que ella es el sujeto idóneo para garantizar con su actuación que se satisfagan las necesidades colectivas (el *interés público*).

Se trata de un interés que atiende a la colectividad en general, a un número indeterminado de individuos cuya esfera jurídica se ve afectada por la actividad de la administración. Lo público, como acertadamente lo expresa FRAGA PITTALUGA, no deriva del hecho de que sea invocado por una persona jurídico-pública; antes bien, es su radicación en la colectividad, en un conjunto de individuos identificados por una aspiración común, lo que le da tal carácter.

El interés público obra como limitación para la resolución de controversias desde que impone a las partes la obligación de tomar en cuenta que las potestades encomendadas a la Administración tienen su razón de ser en la necesidad de satisfacer intereses colectivos, que no pueden ser soslayados por las partes en la resolución de sus controversias.

De allí que, en todas aquellas materias en las que esté presente el interés colectivo, como concepto superior que prevalece sobre el interés individual de la propia Administración y el particular, no será posible hacer uso de los mecanismos de autocomposición procesal. En éstos casos, se aduce que la Administración está obligada a velar por la satisfacción de ese interés general careciendo, por tanto, de toda capacidad negocial en las materias en las que dicho interés esté presente.

No obstante, estamos de acuerdo con FRAGA PITTALUGA -quien es uno de los pocos autores que defienden la procedencia de los medios de autocomposición procesal en el proceso contencioso administrativo- cuando expresa que, en la actualidad, ante la crisis del sistema judicial que sin duda lesiona el interés público, los mecanismos de autocomposición procesal se erigen como medios dirigidos a la satisfacción de ese interés, desde que, como se señaló ya, es un bien querido por todos los miembros de la sociedad que los procesos de resolución de conflictos se agilicen y que la justicia sea rápida y efectiva.

Esta afirmación debe ser concatenada con el artículo 258 de la Constitución que difiere al legislador la promoción y adopción en los textos legislativos de mecanismos alternativos como el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros. Así, desde este punto de vista, «[...] *el*

*interés público puede ser visto como la causa eficiente de los mecanismos o módulos convencionales de resolución de conflictos»6[2].*

De esta forma, si la propia ley considera que determinados ámbitos del actuar administrativo pueden ser resueltos por medios alternativos concertados, que sustituyan la voluntad unilateral de la Administración, no puede invocarse la existencia del interés público para negar tal posibilidad desde que en este caso, se entiende que el legislador ha estimado que éstos medios alternos de solución de controversias constituyen un instrumento idóneo para la satisfacción del interés público.

### **(ii) El carácter irrenunciable del ejercicio de las potestades administrativas**

Otro de los límites que doctrinariamente se impone al uso de medios concertados de solución de controversias es el relativo a la indisponibilidad por la Administración de las potestades que la ley le reconoce dado que éstas, en principio, son irrenunciables y, por tanto, la administración no puede celebrar convenio alguno sobre las mismas.

Ciertamente, la administración está obligada a hacer uso de la potestad en la forma y oportunidad en que el ordenamiento jurídico se lo exige sin que pueda disponer de dicha potestad a su libre voluntad omitiéndola o modificándola.

No obstante, como bien lo señala FRAGA PITTALUGA, el hecho de que la Administración concurre con el particular en celebrar acuerdos concertados que pongan fin a las controversias en modo alguno puede interpretarse como una renuncia de la Administración al ejercicio de las potestades que legalmente le fueron otorgadas. Antes bien, se trata del ejercicio de un poder que la ley reconoce a la Administración para que haciendo uso de éstos métodos negociales sustituya su decisión unilateral por el negocio jurídico cuando el interés público así lo exija.

### **(iii) La reserva al Poder Judicial del control judicial de los actos administrativos**

Finalmente, otra de las limitaciones que se esgrimen para negar la aplicación de formulas negociales sustitutivas de los actos unilaterales de la Administración es la relacionada con la reserva prevista en la Constitución en favor de los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa para el control de la constitucionalidad y legalidad de los actos dictados por la Administración (art. 259).

---

6[2] G.O. N° 36.430, 07.04.98.



Ahora bien, debe tenerse presente que es la propia Constitución la que en su artículo 258 consagra la promoción y uso, en todo proceso, de los mecanismos alternativos de resolución de controversias como el arbitraje, la transacción, la conciliación, entre otros. De esta forma, es la propia Constitución la que ampara y reconoce el uso de éstos mecanismos como una excepción al principio del control judicial de los actos de la administración.

No obstante, cabe destacar que la aplicación de éstas fórmulas en modo alguno comportan la renuncia a dicho control. Por el contrario, cualquiera de los mecanismos alternativos que se utilicen va a culminar en un acto que podrá ser controlado en vía judicial cuando el mismo contraríe normas de orden público, o sea incumplido por alguna de las partes.

#### **IV. Ámbitos en los que resultan aplicables los medios alternativos de resolución de controversias en el Derecho Administrativo**

Precisados los límites que doctrinal y jurisprudencialmente se aplican a los mecanismos alternativos de resolución de controversias cabe atender a los escenarios del Derecho Administrativo en los que éstos modos de autocomposición procesal resultan aplicables.

(i) Como ya lo señaláramos al hacer referencia a los límites, el poder de disposición de los órganos de la administración pública sobre las materias regidas por el derecho público resulta sumamente limitado habida cuenta que, en estos casos, su actuación debe ajustarse al principio de legalidad y a la satisfacción del interés público, por lo que le está vedado renunciar a éstas potestades a favor de una fórmula negocial. Así, en el ámbito del derecho público, donde la actividad de la Administración es reglada, no sería posible, en principio, que la Administración, disponiendo de sus potestades irrenunciables celebrara con el particular un acuerdo concertado poniendo fin a una controversia.

Sin embargo, insistimos, nada impide que la ley establezca que determinados ámbitos del actuar administrativo puedan ser resueltos por medios alternativos concertados que sustituyan la voluntad unilateral de la Administración. En estos casos no puede invocarse la existencia del interés público para negar tal posibilidad desde que se entiende que el legislador ha estimado que éstos medios alternos de solución de controversias constituyen un instrumento idóneo para la satisfacción del interés público.

(ii) Por el contrario, cuando la administración actúa dentro de un régimen preeminente de derecho privado, pudiendo disponer de sus potestades en forma discrecional, es decir, cuando la Administración actúa como cualquier particular bien sea con el fin de satisfacer un interés público

o con el objeto de satisfacer intereses propios, el uso de los medios alternativos de resolución de controversias resulta procedente.

Ciertamente, la actuación de la Administración dentro del ámbito de derecho privado, si bien está regida incidentalmente en ciertos aspectos por normas de derecho público (como sería el caso de las normas que regulan la aprobación y control de contratos de compra-venta, arrendamiento, etc) está informada primordialmente por el principio de autonomía de la voluntad de las partes, que permite a la Administración disponer de sus facultades. En estos casos, señala la doctrina -GIANNINI- el negocio celebrado por la Administración y el particular para poner fin a la controversia [el autor se refiere particularmente a la transacción] no presenta nada que lo distinga del negocio que se celebraría entre particulares.<sup>7[3]</sup>

En éstos casos, no es necesaria la existencia de un texto legal que habilite a la Administración a celebrar fórmulas concertadas con el particular con el objeto de poner fin a una controversia. Por el contrario, en todos aquellos ámbitos que la ley no lo prohíba expresamente, la Administración podrá poner fin a sus controversias con los particulares mediante el uso de los mecanismos de autocomposición procesal.

Así, en definitiva, el uso de los medios alternativos es posible en todos aquellos casos en que la aplicación de acuerdos concertados de solución de conflictos entre la administración y los particulares no supongan una lesión o afectación del interés público.

## **V. Mecanismos alternativos de resolución de controversias**

Dentro de los medios alternativos de solución de controversias en el proceso contencioso administrativo podemos distinguir: (1) aquellos que involucran el acuerdo de voluntades de la Administración y el particular con el fin de sustituir la decisión unilateral de la Administración, como ocurre con la transacción y el arbitraje, **respecto de los cuales se aplican las consideraciones antes expuestas**, (2) aquellos que se verifican por una actividad unilateral de la Administración que pone fin a la controversia, como son el allanamiento y la satisfacción extraprocésal de la pretensión y (3) aquellos en los que se verifica la intervención de un tercero (juez) encargado de acercar a las partes para concretar un arreglo que ponga fin a la controversia, como es la conciliación.

### **1. Mecanismos que involucran la voluntad concertada de la Administración y el particular**

#### **1.1. Transacción. Concepto**

---

<sup>7[3]</sup> G.O. N° 33.144, 15.01.85.

La transacción es definida en el artículo 1713 del Código Civil que dispone que “la transacción es un contrato por el cual las partes, mediante recíprocas concesiones, terminan un litigio pendiente o precaven un litigio eventual”. Existen por tanto, dos tipos de transacción, a saber: (i) la extrajudicial mediante la cual las partes se ponen de acuerdo con el fin de evitar un litigio, y la judicial –objeto del presente análisis- en la cual las partes manifiestan su mutuo consenso para poner fin a un juicio ya iniciado.

### **1.1.1. Naturaleza jurídica**

Con relación a la naturaleza jurídica de la transacción, RENGEL-ROMBERG señala que la transacción constituye “una especie del negocio de declaración de certeza (negocio de acertamiento), que es una convención celebrada por las partes con el objeto de establecer la certeza de sus propias relaciones jurídicas, o regular relaciones precedentes, eliminando ciertas faltas de certeza, al amparo del principio general de la autonomía de la voluntad privada, en aquellas zonas del derecho en que las partes pueden disponer del objeto que desean regular”.<sup>8[4]</sup>

Así, cuando ese negocio jurídico tiene por objeto poner fin a un litigio ya existente, mediante la recíproca voluntad de las partes, se está en presencia de la transacción.

### **1.1.2. Requisitos**

De conformidad con lo previsto en el artículo 1714 del Código Civil, la transacción, como todo contrato, sólo puede ser celebrada por quien tenga capacidad para disponer de los objetos sobre los cuales versa la transacción. De ese modo, la transacción deben celebrarla el particular y la Administración.

La mayoría de los autores (RUÁN, FRAGA PITTALUGA) han puesto de relieve el carácter excepcional que tiene la transacción en el campo de la actividad administrativa. La transacción implica un poder de disposición, respecto del cual los órganos públicos están limitados dada su vinculación al principio de la legalidad y al interés público que están llamados a salvaguardar. La transacción, por tanto, es por principio inaplicable en el campo de la actividad pública regida por el derecho público<sup>9[1]</sup>. Sin embargo, como ocurre en la Ley de Concesiones (art. 61) excepcionalmente puede admitirse

---

<sup>8[4]</sup> G.O. N° 33.170, 22.02.85.

–por así establecerlo la ley- la transacción como mecanismo para la solución de conflictos. En tales casos, de conformidad con lo establecido en el artículo 255 del Código de Procedimiento Civil (CPC) la transacción tendrá la misma fuerza que la cosa juzgada.

Así, respecto de la transacción resultan aplicables las limitaciones anteriormente señaladas en relación con la aplicación de medios alternativos de resolución de controversias por el estado, así como las prohibiciones generales y específicas contenidas en la legislación nacional. En consecuencia, no podrán celebrarse transacciones que sean contrarias al interés público o que impliquen la renuncia de potestades por parte de la Administración.

De otra parte, debe tenerse presente que el Procurador General de la República, en su condición de representante ex lege de los órganos de la Administración Pública requiere, a los efectos de la transacción, de la autorización por escrito del órgano competente del Ejecutivo Nacional (vid. artículo 44 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República y 7 de la Ley Orgánica de Hacienda Pública Nacional).

Finalmente, es necesario que la transacción sea homologada por el Tribunal para que produzca sus efectos. En este sentido, la jurisprudencia ha señalado que la homologación no es un auto de mero trámite sino una sentencia interlocutoria con fuerza de definitiva que pone fin al juicio.<sup>10[2]</sup>

### **1.1.3. Características**

i) Como medio de terminación anómala del proceso contencioso funcional, la transacción es un contrato bilateral, que se conforma con la manifestación de voluntad del actor y del demandado de poner fin al juicio.

Así, para que se configure la transacción es necesaria la concurrencia de dos elementos: uno de carácter subjetivo (*animus transigendi*), esto es, el ánimo de transar y otro objetivo representado por las concesiones recíprocas de ambas partes, es decir, la renuncia por parte del actor y el reconocimiento por parte del demandado.

ii) Pone fin a la controversia o litigio pendiente.

### **1.1.4. Efectos**

---

Por lo que atañe a los efectos de la transacción en el proceso, cabe destacar que el ordenamiento jurídico reconoce a la transacción judicial los mismos efectos jurídicos que las sentencias definitivamente firmes. En tal sentido, sus efectos se manifiestan en dos ámbitos:

a) Uno declarativo, que se traduce en la imposibilidad para cualquier órgano judicial de decidir sobre el mismo asunto, ello, en virtud de que la propia ley atribuye a la transacción los efectos de la cosa juzgada (artículo 255 del Código de Procedimiento Civil).

b) Uno ejecutivo representado por la actividad dirigida a cumplir con el objeto de la transacción, debiendo el Tribunal adoptar todas las medidas necesarias para que lo concertado se lleve a cabo, exista o no el ánimo por parte del obligado de cumplir con lo transado.

No obstante, repetimos, la transacción sólo producirá tales efectos una vez que haya sido homologada por el Tribunal.

#### **1.1.5. La transacción en el campo del derecho administrativo**

Este es un punto que ha dado origen a numerosas discusiones doctrinarias fundamentadas en dos criterios contrapuestos, a saber:

(i) Una posición negativa que desconoce la posibilidad de aplicar la transacción en el derecho administrativo, con fundamento en las razones siguientes:

a) Que la transacción sólo puede versar sobre aquellas materias respecto de las cuales las partes tienen poder de disposición, lo cual no ocurre en las relaciones jurídico administrativas, en donde el ejercicio del poder público se encuentra estrictamente sujeto al principio de legalidad y al interés público.

b) Que la Administración, en caso de transigir, viciaría el acto objeto de impugnación, pues, si el acto es válido y la administración renuncia a éste, se estaría favoreciendo al demandante, en tanto, que si el acto es inválido la transacción comportaría el aprovechamiento por parte de la Administración de la duda de la parte contraria, o de su necesidad y deseo de poner fin al proceso.

(ii) Una posición positiva que acepta la posibilidad de la transacción en el derecho administrativo, con fundamento en que la Administración en numerosas ocasiones mantiene relaciones de carácter patrimonial que pueden ser objeto de transacción.

Esta tesis argumenta, que si bien es cierto que en ocasiones el ejercicio de los derechos de la administración está condicionado a la consecución de un interés público (caso en el cual, la transacción es improcedente habida cuenta de la preeminencia del interés del colectivo) no es menos verdad que existen casos en los que el ejercicio de tales derechos queda a la discrecionalidad de la administración, siendo estos los casos en los que la transacción resulta perfectamente aceptable.

Cabe preguntarse entonces, si la transacción está excluida por completo del ámbito del derecho administrativo o si por el contrario, la misma resulta aceptable en ciertos y determinados casos. En este sentido, la doctrina ha aportado soluciones al asunto, al señalar que sí existe la posibilidad de aplicar la transacción en el ámbito de las relaciones jurídico administrativas, pero con ciertas limitaciones.

Así, GONZÁLEZ PÉREZ de forma clara y precisa plantea lo siguiente:

“Dentro del derecho administrativo únicamente sería posible una transacción, distinguiendo entre los dos supuestos típicos de pretensión: si el demandante se ha limitado a pedir la anulación del acto, la transacción deberá realizarse mediante la renuncia del demandante al fundamento de la pretensión (cuando sea posible), renuncia que será compensada mediante una satisfacción en sentido distinto de la pretensión por parte de la Administración. Si, por el contrario, el demandante solicita el reconocimiento de una situación subjetiva o una indemnización, la transacción deberá realizarse mediante un acto administrativo en el que la Administración expresa su voluntad de transigir con los términos que se haga, cuya eficacia quedará supeditada a la aceptación por el demandante, aceptación que jugaría una *condictio iuris*. Y como el acto transaccional implicará una anulación del acto impugnado por el particular, sólo será posible en aquellos casos –antes señalados- en que la Administración pueda ejercer su potestad de revocación”.<sup>11[3]</sup>

Por su parte, FRAGA PITTALUGA<sup>12[4]</sup> es del criterio, acertado por demás, de que es necesaria la promulgación de una norma de cobertura que

---

autorice a la Administración a la utilización de “mecanismos alternativos de solución de conflictos” tales como la transacción. En su opinión, es perfectamente posible aplicar la transacción como “mecanismo alternativo de solución de conflictos” en el derecho administrativo formal, con el objeto de agilizar y facilitar la resolución de controversias en pro de una Administración “más consensuada y menos litigiosa”.

En todo caso, la transacción no podrá abarcar concertaciones contrarias al ordenamiento jurídico, ni versar sobre materias ajenas a la misma, debiendo tener siempre por fin primordial la satisfacción del interés público.

En nuestra opinión, y en vista de los criterios precedentemente expuestos, en el contencioso administrativo de la carrera administrativa la figura de la transacción como medio alternativo de terminación de la controversia es plenamente aplicable habida cuenta que la Constitución promueve su uso como un medio alternativo de justicia y, generalmente, las pretensiones de los demandantes encuadran en los supuestos típicos que, en opinión de la doctrina, permiten la aplicación de la transacción, esto es (i) la nulidad del acto administrativo dictado y (ii) el restablecimiento de la situación jurídica infringida.

En ese sentido, la Sala Político-Administrativa, en reciente decisión de fecha 25 de octubre de 2000, culminó un Acto Alternativo de Resolución de Controversias convocado con ocasión del juicio de nulidad y amparo incoado por una empresa constructora contra el Ministerio de Infraestructura, con motivo de una multa impuesta a la accionante. (v. Caso: Heicoven vs Ministerio de Infraestructura. Exp. 731), cambiando con ello la posición que se tenía en torno a la imposibilidad de hacer uso de los medios de autocomposición procesal en el proceso de amparo.

Como se sabe, en el caso específico del proceso de amparo, antes de la entrada en vigencia del nuevo ordenamiento constitucional, le estaba vedado a las partes llegar a cualquier tipo de acuerdo que pusiera fin a la controversia. Así, el artículo 25 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales excluía del procedimiento constitucional de amparo todas las formas de arreglo entre las partes, dejando a salvo la posibilidad del agraviado de desistir de la acción.

Esta disposición encontraba fundamento en el carácter de eminente orden público que es inherente a la acción de amparo (v. artículo 14 de la Ley) pues se entendía que la materia debatida en amparo era de una naturaleza tal que en ella podría estar en juego el interés colectivo que en modo alguno podría verse disminuido por un acuerdo de las partes involucradas. Así, incluso en el caso del desistimiento (única forma de autocomposición procesal permitida por la ley en el proceso de amparo) la procedencia de este medio estaba condicionada al hecho de que los derechos

constitucionales involucrados y las lesiones alegadas no constituyeran “un hecho lesivo a la conciencia jurídica” (v. Sentencia de la Sala Político-Administrativa del 15 de julio de 1999. Caso: Ivan Pulido Mora).

No obstante, a propósito de la entrada en vigencia de la Constitución de 1999, estas posiciones restrictivas que negaban la aplicación de los mecanismos de autocomposición procesal en el derecho administrativo y, en concreto, en el proceso de amparo han tenido que ceder ante las normas constitucionales que consagran la simplificación y eficacia del proceso, estableciendo la obligación al legislador de promover a tales fines el arbitraje, la conciliación, la mediación y cualesquiera otros medios alternativos para la solución de conflictos (v. artículos 257 y 258 de la Constitución de 1999).

Siguiendo la intención del constituyente la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia ha desempeñado en numerosas ocasiones la tarea de ser mediador imparcial al llamar a las partes a conciliación mediante la celebración de un acto alternativo de resolución de controversias.

En el caso concreto que se comenta, la Sala Político-Administrativa, visto que en la Audiencia Constitucional la Administración convino y aceptó las violaciones constitucionales imputadas, acordó llamar a las partes a conciliación exponiendo la conveniencia de poner fin al juicio mediante la celebración, en oportunidad posterior, de un acto alternativo de resolución de controversias.

Dicho acto, ideado por la Sala para acercar a las partes a un arreglo que pusiera fin al juicio, culminó con el acuerdo o transacción por parte de la Administración de declarar la nulidad de todo lo actuado en sede administrativa y el desistimiento por parte de la empresa accionante de continuar con el recurso principal de nulidad y la acción cautelar de amparo, convirtiéndose la Sala en la garante de que tales declaraciones se cumplieren. Los resultados de dicho acto, siguiendo el procedimiento establecido en el Código de Procedimiento Civil (v. artículos 257 y siguientes) fueron recogidas en un acta.

Nótese que, en este caso, la conciliación de las partes conllevó a la celebración de una transacción que posteriormente debía ser homologada por el tribunal, sin embargo, ese hecho en modo alguno desvirtúa el carácter conciliatorio de los actos celebrados por la Sala pues, como bien lo señala COUTURE “la conciliación (como sinónimo de avenimiento) puede lograrse (...) o mediante un reconocimiento por parte del acto que evite el proceso; o mediante un acuerdo de las partes que lo haga innecesario, por aquello de que la transacción es el subrogado contractual de la sentencia; o porque el demandado comprende que el actor tiene razón y se rinde a él”.(Cfr.



Couture, Eduardo. Estudios de Derecho Procesal Civil. Tomo I. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1979. pág. 230).

Independientemente de ello, y salvando las posiciones doctrinarias que distinguen a la conciliación de la transacción, no cabe duda que la Sala Político-Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia se convirtió en la precursora de un nuevo y breve sistema de resolución de las controversias judiciales, manifestación de los poderes del juez en el proceso y de la simplificación del proceso como medio de justicia propugnada por la Constitución, que como bien lo señalan los Magistrados de esa Sala constituye “un hito dentro de lo establecido en la Constitución de la República de Venezuela, evitando mecanismos de prolongación en los procesos y cumpliendo así con la integridad del derecho”. (v. Caso: Heicoven vs Ministerio de Infraestructura. Exp. 731).

## **1.2. El arbitraje. Concepto**<sup>13[5]</sup>

En términos generales, el arbitraje es un mecanismo de resolución de controversias que tiene su origen en un acuerdo de voluntades de las partes involucradas mediante el cual convienen en someter al conocimiento de terceras personas, denominadas árbitros, la resolución de los conflictos que hayan surgido o puedan surgir entre ellas.

FRAGA PITTALUGA nos enseña que el arbitraje administrativo es «[...] aquel mecanismo alternativo de resolución de conflictos mediante el cual la Administración Pública en cualesquiera de sus manifestaciones y los administrados, pueden pactar que sus diferencias, surgidas en las materias de su libre disposición o en aquellas expresamente señaladas por la ley, sean resueltas por árbitros mediante un laudo que tiene la eficacia de la cosa juzgada, excluyendo así el asunto concreto del conocimiento de los órganos jurisdiccionales competentes».

### **1.2.1. Características**<sup>14[6]</sup>

Las características del arbitraje pueden ser resumidas en las siguientes:

---

<sup>13[5]</sup> Sobre este tema, véase Fraga Pittaluga, Luis. *El Arbitraje en el Derecho Administrativo*. Editorial Torino. Caracas 2000.

<sup>14[6]</sup> Cfr. Fraga Pittaluga, Luis. *El arbitraje...* Ob. cit. Pág 48-50

(i) En el arbitraje administrativo una de las partes es una persona jurídica pública que tiene como fin la satisfacción de las necesidades del colectivo. En este sentido, FRAGA PITTALUGA señala que por tal razón, incluso en los casos de arbitrajes en los que se resuelva un conflicto surgido en la actividad administrativa sujeta al derecho privado, es necesario que la ley respectiva prevea ciertos privilegios a favor del ente público, los cuales no podrán suponer una carga para la parte privada. Estas prerrogativas, señala el prenombrado autor, deberán ser las estrictamente indispensables para que en ningún caso se lesione el interés general involucrado en el adecuado funcionamiento de los entes público.

(ii) La disponibilidad sobre el objeto litigioso es inherente al arbitraje. No obstante, habida cuenta que la mayoría de las materias involucradas en la actividad administrativa son indisponibles la ley especial que regule el arbitraje administrativo deberá determinar la extensión y alcance del poder de disposición del ente administrativo en cada caso.

(iii) La naturaleza jurídica pública del ente administrativo que interviene en el arbitraje, aunada a la vigencia del principio de la legalidad que informa la actividad administrativa, exige que el arbitraje a ser aplicado sea de derecho y no de equidad dado que la administración no puede ser juzgada sino conforme a la ley. De otra parte, FRAGA PITTALUGA expresa que el arbitraje institucional y no el independiente es el más apropiado para asumir la tramitación del arbitraje administrativo, por la clara definición de los procedimientos a seguir, el prestigio de las instituciones arbitrales y la posibilidad de escoger a los árbitro de entre una lista de miembros sumamente calificados en sus respectivas especialidades.

(iv) La manifestación del consentimiento de los entes públicos de ceder en sus concesiones deberá ajustarse a los requisitos formales previstos en la ley para cada caso concreto, tales como la aprobación o autorización por el jerarca para la suscripción del acuerdo, competencia del funcionario que manifiesta su voluntad en representación del ente público, entre otras.

### **1.2.2. Naturaleza Jurídica**

La Constitución en su artículo 253 establece que la potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos. Igualmente expresa que el sistema de justicia está conformado no sólo por los Tribunales de la República sino también por los medios alternativos de justicia y los ciudadanos que participan en la administración de justicia.<sup>15[7]</sup>

---

<sup>15[7]</sup> Artículo 253. La potestad de administrar justicia emana de los ciudadanos y ciudadanas y se imparte en nombre de la República por autoridad de la ley.

El hecho de que la Constitución se refiera a los ciudadanos y a los medios alternativos de solución de conflictos como integrantes del sistema de justicia permite afirmar, en opinión de FRAGA PITTALUGA, que el constituyente ha entendido que el arbitraje y los demás mecanismos alternativos de resolución de controversias **son procedimientos jurisdiccionales** a través de los cuales se administra justicia aplicando el derecho a un caso concreto con carácter definitivo.

Esta afirmación se ve reforzada, en criterio del referido autor, por la regulación contenida en el artículo 258 de la Constitución en el cual se difiere en el legislador la promoción del arbitraje, la conciliación, la mediación y demás medios alternativos de resolución de controversias.

### **1.2.1. Efectos**

El arbitraje es pone fin a la controversia surgida entre la Administración y el particular sustrayendo a los órganos del poder judicial de su conocimiento y decisión.

### **1.2.4. El Arbitraje y los contratos, actos, hechos y negocios de la Administración de contenido mercantil. Aplicación de la Ley de Arbitraje Comercial**

Los entes de la administración pública están sujetos, por lo general, a un régimen preponderante de derecho público, por lo que la mayoría de los contratos y negocios jurídicos que celebren estarán sometidos a un régimen excepcional y exorbitante del derecho común.

Sin embargo, éstos entes puede igualmente celebrar contratos y operaciones bajo un régimen mayormente privado, e incluso, realizar actos objetivos de comercio. En éstos casos en los que la controversia está relacionada con operaciones de naturaleza mercantil ésta podrá ser sometida a arbitraje comercial.

---

Corresponde a los órganos del Poder Judicial conocer de las causas y asuntos de su competencia mediante los procedimientos que determinen las leyes, y ejecutar o hacer ejecutar sus sentencias.

El sistema de justicia está constituido por el Tribunal Supremo de Justicia, los demás tribunales que determine la ley, el Ministerio Público, la Defensoría Pública, los órganos de investigación penal, los o las auxiliares y funcionarios o funcionarias de justicia, **los medios alternativos de justicia, los ciudadanos o ciudadanas que participan en la administración de justicia conforme a la ley** y los abogados autorizados y abogadas autorizadas para el ejercicio.

En ese sentido, en los ámbitos del derecho privado en los que la controversia surgida entre el particular y la administración tenga naturaleza comercial, el arbitraje podrá regirse por las normas contenidas en la Ley de Arbitraje Comercial.<sup>16[1]</sup> En este supuesto no resulta aplicable la excepción contenida en el artículo 3 de la Ley de Arbitraje Comercial, pues dicha excepción exige que la controversia esté relacionada con alguna potestad pública o administrativa.

Ahora bien, en el caso concreto de las empresas del Estado, reguladas expresamente en el artículo 4 de la Ley de Arbitraje Comercial, éstas por disposición expresa del artículo 10 del Código de Comercio son comerciantes y, por ello, cualquier controversia en que intervengan tendrá naturaleza mercantil y podrá ser sometida al arbitraje comercial.

Sin embargo, este principio comporta ciertas excepciones:

(i) *Cuando la controversia tenga por fundamento el estado o la capacidad civil de las personas*: Dicha excepción, encuentra fundamento en el literal “c” del artículo 3 de la Ley de Arbitraje Comercial y en el artículo 3 del Código de Comercio según el cual, no tendrá naturaleza comercial, las obligaciones asumidas por los comerciantes y relacionadas con materias de eminente carácter civil

(ii) *Cuando la empresa pública se dedique exclusivamente a la explotación agrícola o pecuaria*: ya que en éstos casos las sociedades anónimas no tendrán carácter mercantil, por lo que sus actos no podrán ser considerados comerciales (i.e. artículo 200 del Código de Comercio). No obstante, nada impide que éstas empresas realicen algún acto objetivo de comercio, caso en el cual las controversias relacionadas con tales actos si podrán someterse a arbitraje comercial.

(iii) *Cuando del propio acto se desprende su naturaleza no comercial*: Si del acto realizado por la empresa pública se desprende su naturaleza civil, que no comercial, las controversias que de éste surjan no podrán someterse a arbitraje comercial. (v. artículo 10 del Código Civil).

Finalmente, si bien las asociaciones civiles y las fundaciones por su propia naturaleza no son comerciantes en los términos previstos en el artículo 10 del Código de Comercio, es lo cierto que cuando realicen actos de comercio las controversias que del mismo se deriven podrán someterse a arbitraje comercial.

---

<sup>16[1]</sup> Escola, Hector Jorge. *El interés público como fundamento del derecho administrativo*. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1989. Pág. 249-250.

### **1.2.5. El Arbitraje y los contratos, actos, hechos y negocios jurídicos de la Administración de naturaleza pública. Improcedencia de la aplicación de la Ley de Arbitraje Comercial**

Toda controversia en la cual sea parte un ente de derecho público y que esté relacionada directamente con el ejercicio de potestades públicas no tendrá naturaleza mercantil o comercial y, por tanto, las controversias que surjan en ese sentido no podrán someterse a las disposiciones de la Ley de Arbitraje Comercial, por disposición expresa del artículo 3, literal “b” ejusdem. Como ejemplo típico podrían citarse las controversias relacionadas con los contratos administrativos, pues en esa relación la Administración actúa en ejercicio de potestades públicas.

No obstante, ello no impide que las controversias se ventilen por vía de arbitraje administrativo cuando una ley especial así lo disponga, habilitando expresamente a la Administración para disponer de sus potestades y poner fin, en consecuencia, al conflicto surgido con el particular. En estos casos, se insiste en modo alguno puede interpretarse que la Administración renuncia al ejercicio de las potestades que legalmente le fueron otorgadas. Antes bien, se trata del ejercicio de un poder que la ley reconoce a la Administración para que haciendo uso de éste métodos negocial sustituya su voluntad unilateral por el negocio jurídico, cuando el interés público así lo exija.

Así, en definitiva, la Ley de Arbitraje Comercial no es el instrumento idóneo para regular la solución de las disputas surgidas entre la Administración y los particulares que estén relacionadas con el ejercicio de potestades administrativas. Ello no sólo en virtud de que el ámbito de aplicación de esta ley es el comercial y no el administrativo, sino en razón de que es necesario que se dicte una ley especial en la materia que habilite a la Administración a resolver mediante arbitraje las controversias relacionadas con el ejercicio de las potestades que le son legalmente atribuidas. No obstante, nada impediría que la Ley de Arbitraje Comercial fuera de aplicación supletoria respecto de la ley especial que se dictara en la materia para reglamentar el arbitraje administrativo.

### **1.2.6. El arbitraje y las concesiones públicas**

El Decreto N°

319 con rango y fuerza de Ley Orgánica para la Promoción de la Inversión Privada bajo el Régimen de Concesiones dispone la posibilidad de que concedente y concesionario puedan resolver «[A]cordar en el respectivo contrato someter sus diferencias a la decisión de un Tribunal Arbitral, cuya composición, competencia, procedimiento y derecho aplicable serán

*determinados de mutuo acuerdo, de conformidad con la normativa que rige la materia» (art. 61).*

Como puede observarse la Ley de Concesiones concede amplias facultades a la Administración y su co-contratante para establecer los medios a los que deberán acudir para resolver sus controversias. El arbitraje, al igual que la transacción y la conciliación, son medios alternativos cuyo uso las partes *podrán acordar*; de manera que, a falta de disposición expresa en el contrato, se entenderá que regirán plenamente las normas del ordenamiento jurídico-procesal venezolano.

Ahora bien, de acordar las partes someter sus diferencias a un Tribunal Arbitral, corresponderá a éstas decidir la *forma* en la que estará compuesto dicho Tribunal (i.e. composición), las *materias* de las que conocerá (i.e. competencia), el *trámite procesal* aplicable (i.e. procedimiento) y el *derecho aplicable, de conformidad con la normativa que rige la materia*. Se hace necesario, por tanto, determinar cuál es la normativa que deberá regir para el establecimiento de cláusulas arbitrales en los contratos de concesión.

La materia de arbitraje esta regulada en Venezuela por el CPC y la Ley de Arbitraje Comercial<sup>17[2]</sup> (LAC). En adición, deben señalarse los tratados internacionales suscritos y ratificados por Venezuela, tales como la *Convención Interamericana sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Extranjeros*<sup>18[3]</sup>, la *Convención Interamericana*

---

<sup>17[2]</sup> Fraga Pittaluga, Luis. *El arbitraje en el derecho administrativo*.

<sup>18[3]</sup> Giannini, Massimo Severo. *Derecho Administrativo*. Volumen Primero. Ministerio para las Administraciones Públicas. Madrid, 1991.

*sobre Arbitraje Comercial internacional*19[4], la *Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales en el Extranjero*20[5] y el *Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados*21[6].

En principio las funciones o atribuciones que son competencia de la Administración no tienen carácter mercantil; ello bastaría para negar la posibilidad de que puedan ser sometidas a un arbitraje comercial, similar al aplicado en los contratos mercantiles. La Corte Suprema de Justicia, afinando dicho criterio, sostuvo que dicho procedimiento no es aplicable en los denominados contratos de interés nacional «[S]i bien el tribunal arbitral cumple una función jurisdiccional no es un órgano que detente poder público, por lo que no le corresponde la fijación de qué es o cómo se beneficia el interés público en la solución de una controversia en la que están involucrados estos altos intereses»22[7]. Este debate fue finalmente aclarado con la Ley de Arbitraje Comercial, la cual excluyó expresamente de su ámbito objetivo de aplicación las controversias «*Directamente concernientes a las atribuciones o funciones de imperio del Estado o de personas o entes de derecho público*» (artículo 3º, literal c).

En relación con las Convenciones Interamericanas sobre Eficacia Extraterritorial de las Sentencias y Laudos Extranjeros y sobre Arbitraje Comercial Internacional y la Convención sobre el Reconocimiento y Ejecución de las Sentencias Arbitrales en el Extranjero, cabe formular consideraciones similares. En ese sentido, el contrato de concesión que regula la Ley de Concesiones escapa

---

19[4] Cfr. Rengel-Romberg, Aristides, *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Tomo II. Editorial Arte. Caracas, 1997. Pág. 333.

del ámbito objetivo de dichos acuerdos los cuales regulan aspectos atinentes relacionados con los procedimientos y decisiones arbitrales de carácter civil y mercantil.

Debe

atenderse, por tanto, a lo establecido en el Código de Procedimiento Civil, que es el instrumento jurídico que regula en forma general la materia de arbitraje en Venezuela. En tal sentido, el artículo 608 del referido Código prevé que las controversias pueden comprometerse en uno o más árbitros en número impar, antes o durante un juicio, siempre que se trate de asuntos sobre los cuales no cabe transacción (art. 608 del CPC). Así, de acuerdo con lo establecido en la Ley de Concesiones, las partes podrán seguir las reglas establecidas en el Código de Procedimiento Civil o las que hayan dispuesto en el texto de su contrato para la constitución del tribunal arbitral, el trámite y el derecho aplicable para la decisión de sus controversias.

De igual

forma, si así lo disponen las partes, puede resultar aplicable el Convenio sobre Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones entre Estados y Nacionales de otros Estados, del cual Venezuela es signatario. A pesar de haber sido ratificado mediante Ley Aprobatoria por Venezuela y, por tanto, tener el carácter de Ley formal, éste sólo resultará aplicable si así lo han acordado las partes en el Contrato de Concesión<sup>23[8]</sup> y <sup>24[9]</sup>.

---

<sup>23[8]</sup> En efecto, en el preámbulo se dispone que «[L]a mera ratificación, aceptación o aprobación de este Convenio por parte del Estado Contratante, no se reputará que constituye una obligación de someter ninguna diferencia determinada a conciliación o arbitraje, a no ser que medie el consentimiento de dicho Estado».



En todo caso, dadas las particulares limitaciones que van a aparejadas al uso de estos medios de solución de controversias en los casos en que una de las partes es un ente u organismo de la Administración, deben establecerse en la cláusula arbitral o compromisoria, las condiciones dentro de las cuales se desarrollará el arbitraje. En ese sentido, debe tenerse en cuenta que mediante esta vía no podrán debatirse asuntos o materias que puedan afectar el interés público, otorgarse potestades reservadas por la Constitución y las leyes al poder público o convenir sobre el ejercicio de potestades administrativas. Así, por ejemplo, sería nula una cláusula que permitiera a un tribunal arbitral controlar la legalidad de un acto administrativo por un Tribunal Arbitral o establecer cortapisas a la administración para el ejercicio de las potestades que legalmente tiene conferidas.

Estimamos que para la determinación de las materias que pueden ser sometidas a arbitraje, y a los efectos de evitar colisiones con el ordenamiento jurídico venezolano, debe usarse un criterio restrictivo, de manera que sólo queden comprendidas aquellas materias que vinculen exclusivamente a las partes y que tengan menor impacto sobre las condiciones de prestación del servicio. En ese sentido, siguiendo el criterio de FRAGA PITTALUGA, consideramos que todo lo que forma parte de la denominada actividad privada de la Administración puede ser objeto de arbitraje, porque en este caso opera el principio de la autonomía de la voluntad<sup>25</sup>[10].

## **2. Mecanismos que involucran la actividad unilateral de la Administración para poner fin a la controversia**

### **2.1. Allanamiento. Concepto**

---

24[9] Mediante dicho Convenio fue creado el Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones o CIADI (conocido también por sus siglas en inglés: ICSID -*International Centre for Settlement of Investment Disputes*-). El CIADI tiene por objeto facilitar la sumisión de diferencias relativas a inversiones entre Estados Contratantes y nacionales de otros Estados Contratantes a un procedimiento de conciliación y arbitraje.

25[10] Cf. FRAGA PITTALUGA, Luis. *Ob. cit.* p. 175.

El allanamiento es un acto unilateral por el cual la Administración reconoce y acepta las pretensiones del demandante. En este caso, la administración renuncia a la posibilidad de oponerse a la pretensión del actor, y reconoce lo pedido por éste en su demanda. No reconoce los hechos argumentados por el actor sino sólo su petitorio, y de allí su principal diferencia con la confesión.

### **2.1.1. Naturaleza jurídica**

Respecto de la naturaleza jurídica del allanamiento, podemos decir que es (i) un acto jurídico-procesal, esto es, una declaración de voluntad que genera efectos jurídicos determinados; y (ii) unilateral, pues se configura por la manifestación de voluntad de una de las partes en el proceso, en este caso, el demandado.

### **2.1.2. Requisitos**

Los requisitos del allanamiento son, al igual que en el desistimiento, de tres tipos:

(i) Requisitos de naturaleza subjetiva, que atienden al sujeto del cual emana el allanamiento, y que no es otro que el demandado. En este caso, se requiere que el ente querellado tenga capacidad procesal y si actúa a través de su apoderado judicial, será necesario que éste tenga facultad expresa para allanarse. Así, en el caso de la Administración demandada, el Procurador General de la República deberá estar autorizado por el Ejecutivo Nacional (artículo 44 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República).

(ii) Requisitos de naturaleza objetiva, que atienden al objeto sobre el cual recae el allanamiento. En este sentido, el allanamiento no recae sobre la pretensión del actor sino sobre la oposición que a la misma corresponde realizar al demandado. El allanamiento, además, para poner fin al proceso, deberá ser total lo que implica que no puede versar sobre determinados puntos de la pretensión, pues, de lo contrario, estaríamos en presencia de una simple reducción del objeto del litigio.

(iii) Requisitos de la actividad, que atienden al momento en que puede presentarse el allanamiento. En este sentido, el allanamiento puede producirse en cualquier estado y grado del proceso, pero sólo después de interpuesta la demanda y antes de dictarse sentencia.<sup>26[11]</sup>

### **2.1.3. Efectos**

---

<sup>26[11]</sup> Cfr. Araujo Juárez, José, Ob. cit., página 522.

El efecto primordial del allanamiento es el de poner fin al proceso, el cual cesa en su tramitación, debiendo el juez decidir la causa en los términos de la pretensión reconocida.

Sin embargo, como bien nos enseña GUASP, el juez “podrá rechazar la pretensión si estima que su fundamento de derecho no existe o que debe ser interpretado de manera distinta a como lo hace el actor o que los hechos alegados son manifiestamente falsos o, finalmente, que el objeto del litigio está sustraído al poder dispositivo de las partes, bien por su naturaleza (derechos irrenunciables), bien por los efectos que el fallo ha de producir (caso de la simulación y sobre todo del fraude)”.<sup>27[12]</sup> Igual, ocurre en el caso de que la Administración fuese la demandada.<sup>28[13]</sup>

Por consiguiente, aún a pesar del allanamiento del querellado, el juez puede declarar sin lugar la querrela, esto es, no decidir en los términos de la pretensión del actor si lo considera procedente, bien porque la Administración sea la demandada, bien porque la pretensión del actor carece de fundamento, o porque se basa en hechos absolutamente falsos, o bien porque el allanamiento versa sobre hechos que escapan de la disposición de las partes.

## **2.2. Satisfacción extraprocesal de la pretensión**

La Administración, en ejercicio de su potestad revocatoria, puede dejar sin efecto un acto impugnado en vía procesal administrativa con la finalidad de hacer desaparecer el objeto de la pretensión y poner fin, en consecuencia, al litigio planteado. Ahora bien, tal circunstancia -revocatoria del acto impugnado- no es suficiente per se para poner fin al proceso instaurado, antes bien, será necesario que la Administración conjuntamente con la revocatoria del acto satisfaga la totalidad de las pretensiones del actor.

En efecto, la sola revocatoria del acto impugnado por parte de la Administración con el fin de que el proceso decaiga por falta de objeto no extingue per se el juicio, para que ello sea procedente, -insistimos- será necesario que la Administración, además de anular el acto impugnado, satisfaga en forma plena e íntegra las pretensiones y pedimentos del actor y, sólo en este caso, es que el Tribunal podrá poner fin al proceso al no tener materia sobre la cual decidir.

Esta forma de terminación anormal del juicio es conocida en la doctrina como “satisfacción extraprocesal de la pretensión”, la cual, necesariamente presupone la obligación para la administración de dejar sin

---

<sup>27[12]</sup> Cfr. Cfr. Guasp, Jaime, Ob. cit., Tomo I, página 534.

<sup>28[13]</sup> Cfr. González Pérez, Jesús, Ob. cit., página 369.

efecto el acto impugnado y satisfacer todas las pretensiones del demandante, pues sólo así el juicio quedará extinguido por falta de objeto.

Ello tiene como fundamento, evitar que la Administración en abuso de las facultades que le otorga la ley, revoque el acto impugnado por el particular con el objeto de dejar sin objeto a la pretensión y evitar así el pronunciamiento judicial correspondiente.

La terminación de un proceso contencioso administrativo mediante una declaratoria de no haber materia sobre la cual decidir, no se encuentra regulada positivamente en nuestro régimen, ni en la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, ni en la legislación procesal ordinaria. Por lo tanto, deben seguirse al respecto los principios generales que informan la materia, desarrollados tanto por la doctrina, como por la jurisprudencia del derecho comparado.

De acuerdo con estos principios, expuestos claramente por GONZÁLEZ PÉREZ<sup>29</sup>[14] para que la anulación del acto administrativo impugnado produzca la terminación del proceso contencioso administrativo, es necesario que la Administración reconozca o satisfaga plenamente las pretensiones del demandante.

En este sentido, el referido autor, citando la jurisprudencia de los Tribunales Españoles, sostiene:

“(…) tal satisfacción extraprocesal de la pretensión el Derecho material. En último término, no se trata de otra cosa que de la amplitud de las facultades de anulación y revocación de la Administración. Pero como tal potestad se ejerce cuando existe un proceso pendiente cuyo objeto es una pretensión dirigida a impugnar un acto sobre el que recae la facultad de revocación de la Administración, el Derecho procesal no puede desentenderse el problema. Debe hacer referencia al mismo y estudiar la repercusión en el mundo del proceso de aquella revocación o anulación acordada en vía administrativa.

La Sentencia del 17 de junio 1988 (Ar. 4394) ha delimitado perfectamente el concepto, al decir:

**“Resulta necesario fijar el distinto sentido que tiene la “satisfacción” de pretensiones según que se produzca dentro o fuera del proceso. La**

---

<sup>29</sup>[14] Cfr. González Pérez, Jesús, Ob. cit., páginas 169-174.

**“satisfacción” dentro del proceso implica el pronunciamiento jurisdiccional sobre la pretensión, bien actuándola bien denegando su actuación. No es un concepto psicológico sino jurídico: se produce con la decisión tanto si es estimatoria como desestimatoria. En cambio, la “satisfacción” fuera del proceso tiene un contenido distinto: surge cuando la Administración demandada “reconoce” totalmente en vía administrativa las pretensiones del demandante. No basta pues para que se produzca la satisfacción extraprocesal y por tanto la extinción del proceso que la Administración “decida” sobre las pretensiones del actor sino que es preciso que las estime totalmente – éste es el sentido del verbo reconocer que utiliza el art. 90 de la Ley Jurisdiccional-. Se produce esta figura, dicho sea gráficamente, cuando la Administración toma una decisión que coincide totalmente con la petición del administrado”.**

(...)

### **3. Efectos de la anulación en el proceso**

#### **A. EFECTOS JURÍDICOS.**

Que la anulación del acto administrativo impugnado y, en su caso, el reconocimiento de la situación jurídica, producen la extinción del proceso, es incuestionable, aunque no exista norma expresa en tal sentido. Así, antes de que se reconociera en la LJ, la venía admitiendo la jurisprudencia, aunque la terminología no fuese muy correcta. Al admitirse expresamente la satisfacción extraprocesal de la pretensión como modo de terminación del proceso, se configura debidamente el reconocimiento de las pretensiones del demandante en vía administrativa, reconocimiento que se diferencia de la confesión y del allanamiento. Admitidas extrajudicialmente las pretensiones del demandante, desaparece el objeto litigioso y por tanto el proceso no tiene razón de ser.

**Es indudable que, para que se produzca la extinción, es necesario que se satisfaga totalmente la pretensión, como establece la Sentencia del 17**

de junio de 1988, antes citada. Como dice la Sentencia de 30 mayo de 1.988 (Ar.4836):

“Una vez promovido el recurso contencioso-administrativo, precisamente a causa del incumplimiento de la obligación que el propio proceso acredita, sólo una decisión expresa y favorable a la pretensión, recaída en la alzada o fuera de ella, pero a nivel orgánico del mismo rango, podría garantizar el cumplimiento de la obligación que se reclama, pendiente e insatisfecha, mientras el reconocimiento de la deuda representa sólo una compensación moral y no se traduzca en la realización material del derecho reconocido”.

“La satisfacción extraprocésal de las pretensiones, modo de terminación anormal del proceso por desaparición de su objeto, conforme a su regulación en el artículo 90, LJ, exige que la Administración reconozca totalmente por un acto no procesal las pretensiones del demandante”. Así, S. 27 febrero 1989 8Ar. 1365). En el mismo sentido A. 16 julio 1989 (Ar. 1177). De aquí que, como dice el A. de 8 febrero 1989 (Ar. 1099), para que tenga lugar la extinción del proceso “es preciso que el Tribunal ante el que se desarrolla compruebe si se ha reconocido o no por la Administración demandada el derecho reclamado por el recurrente y si, por tanto, es necesaria la prosecución del procedimiento”. Satisfechas las pretensiones de la demandante en vía administrativa procede declarar terminado el procedimiento por auto, como ordena el artículo 90, LJ (A. 5 abril 1990 –Ar.3559)”.

Sumamente claras son las enseñanzas antes transcritas: El juicio contencioso administrativo no puede darse por terminado ante la mera “revocatoria” de los actos impugnados, antes por el contrario, siendo la pretensión del demandante el objeto del proceso administrativo, éste sólo puede culminar –alegándose ausencia de tal “pretensión”- **“cuando la Administración toma una decisión que coincide totalmente con la**

**petición del administrado**". Por ello, la jurisprudencia española ha sostenido con absoluta razón que en estos casos el Tribunal debe comprobar "si en efecto, la decisión administrativa **reconocía y satisfacía de modo pleno la pretensión**" (Auto del 27 de abril de 1990, citado por GONZÁLEZ PÉREZ, Ob. Cit; página 370).

En idéntico sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia, en la aleccionadora sentencia de fecha 17 de abril de 1997, (Caso: Concretera Martín), en la cual sostuvo:

"(...) Debe acotarse que el Alcalde del Municipio Almirante Padilla, **en ejercicio de la potestad anulatoria que prevé el artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos**, ha podido dictar una nueva resolución mediante la cual se anulasen las Resoluciones números 91-71 y 91-72, con lo cual los juicios de nulidad deberían darse por terminados. Esta forma de terminación anormal de un juicio de nulidad de un acto administrativo es conocido por la doctrina como **satisfacción extraprocesal de la pretensión** (cfr. González Pérez, Jesús: Derecho procesal administrativo hispanoamericano, Temis, Bogotá 1985, p. 354 y ss).

No obstante, **para proceder al reconocimiento de la ilegalidad de una actuación de la Administración, también puede recurrirse al reconocimiento de la pretensión del demandante dentro de un juicio de nulidad incoado contra un acto administrativo. Esta forma de terminación anormal es conocida por la doctrina como allanamiento** (cf. González Pérez, ob. Cit., p. 349 y Araujo Juárez, José: Principios Generales del Derecho Procesal Administrativo, Vadell Hermano, Valencia 1996, p. 521)

La diferencia esencial entre la satisfacción extraprocesal de la pretensión y el allanamiento radica en que la primera se concreta a través de un acto administrativo y la segunda a través de un acto procesal. No obstante, el fin principal que deben perseguir ambas actuaciones es idéntico, el restablecimiento de la legalidad administrativa y la tutela del interés general (...)" (Resaltado nuestro).

Síguese del fallo precedentemente transcrito, que para poder dar por terminado un juicio contencioso administrativo –en forma anormal, mediante una declaratoria de no haber materia sobre la cual decidir- la Administración debe satisfacer las pretensiones del recurrente, bien extrajudicialmente: mediante el ejercicio de **la potestad anulatoria que prevé el artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos**; o en la misma vía procesal, **allanando** o conviniendo en las pretensiones del recurrente.

Dicho criterio fue ratificado por nuestro Máximo Tribunal en decisión de fecha 18 de junio de 1998 (caso: Avenza) en la cual se dispuso:

“(…) Esta Sala observa que, el límite absoluto de la figura en cuestión (revocación), es el no lesionar los **derechos subjetivos o los intereses legítimos**. En el caso presente, los recurrentes han alegado que tenían el derecho subjetivo de obtener la tutela judicial efectiva y, la posibilidad de defensa en sede jurisdiccional de sus propios intereses, por lo cual habiendo sido incoado el procedimiento del recurso de nulidad, y sustanciado hasta su etapa final, la revocatoria lesiona su derecho a obtener de este organismo jurisdiccional la decisión definitiva sobre sus planteamientos.

Observa esta Sala que, con la interposición del recurso nace el derecho a obtener el pronunciamiento del tribunal contencioso-administrativo, derecho éste que es disponible por la parte mediante las formas de autocomposición procesal, o que puede quedar afectado por cualquier causa de terminación atípica del proceso (tal como sería la perención); pero que no puede ser eliminado por la actuación impeditiva de la Administración, de que se dicte la sentencia del juez sobre la materia. El ejercicio del derecho de accionar no sólo crea el de obtener una decisión sobre la pretensión deducida, sino que implica el derecho a que se determine la licitud o no de la actuación administrativa, y todas las consecuencias que de ello pudieran derivar entre otras, la eventual responsabilidad. En tal forma, no es cierto –si se tratara de una revocación- que la misma no afecta las situaciones subjetivas de los recurrentes, por cuanto al pretenderse por la Administración que en virtud



del acto extintivo de los que fueron objeto del recurso, esta Sala declare que no tiene materia sobre la cual decidir, estaría lesionando el derecho del actor de recibir la respuesta apropiada, y en consecuencia, resulta violatoria del supuesto del artículo 82 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos en la cual se fundamentara, y así se declara.(...) Así, un acto revocatorio no es otra cosa que el medio otorgado a la Administración para obtener el cese de un efecto jurídico que ella considera afecta o puede afectar los intereses que le han sido confiados. Ese es su fin esencial y característico. Ahora bien, en el caso presente, la Administración reiteradamente ha ido extinguiendo los actos impugnados, en forma tal de hacer regresar al recurrente a la vía administrativa, lo cual ha dado lugar a que esta Sala califique como actos reeditados a los que han sido dictados sobre esta línea de actuación. (...) ¿cuál podría ser entonces el motivo de oportunidad o conveniencia que justificase la revocación de los actos?. **El único motivo imaginable de conveniencia u oportunidad en el presente caso presente, sólo habría podido ser en satisfacer la pretensión de la recurrente. Es decir, el criterio de la Administración de que las razones hechas valer por la actora debían ser considerados fuera del escenario del proceso, a los fines de acceder a las pretensiones que la misma dedujo ante tal medio (...)**.30[1]

Conforme al criterio jurisprudencial precedente, la sola revocatoria por la Administración del acto impugnado –de ser el caso-, no sería suficiente para poner fin al juicio, máxime cuando el funcionario afectado ya ha interpuesto una querrela contra el acto, actuación, abstención o negativa a los efectos de obtener un pronunciamiento expreso del Tribunal. En este

---

30[1] Cfr. Richer L. “Les modes alternatifs de reglement des litiges et le droit administratif. AJDA. Paris, Janvier 1997. N° 1. Pag. 4. Apud Fraga Pittaluga, Luis. *El arbitraje y la Transacción como métodos alternativos de resolución de conflictos administrativos* en IV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo “Allan Randolph Brewer-Carías”. Fundación de Estudios de Derecho Administrativo. Caracas, 1998. Pág 143.

caso, el derecho del funcionario de impugnar un acto, actuación, abstención o negativa de la Administración comporta a su vez el derecho a obtener expresa decisión del Tribunal de Carrera Administrativa sobre la legalidad o ilegalidad de lo accionado, derechos que, no pueden verse diezmados o disminuidos por el hecho de que el acto en referencia hubiese sido posteriormente anulado por la Administración con el objeto de poner fin al proceso.

Menos aún podría pretenderse, como bien lo señala la decisión en referencia, revocar el acto impugnado con la finalidad de hacer decaer el objeto del proceso y reabrir así nuevamente un procedimiento administrativo sobre la misma materia, toda vez que, en este supuesto, se estaría desviando la finalidad que el legislador previó para la revocatoria de los actos (desviación de poder), y que no es otra que la de hacer cesar los efectos jurídicos del acto cuando éstos afectan los intereses que la propia Administración resguarda.

Así, como acertadamente lo señala la sentencia en comento, la única justificación que podría tener la Administración para revocar el acto impugnado, es que ésta hubiese satisfecho la totalidad de las pretensiones del recurrente, pues de lo contrario, la Administración estaría incurriendo en una desviación de poder al pretender con la revocatoria del acto dejar sin objeto al juicio para evitar ser condenada.

Es forzoso concluir entonces, que para que la extinción del proceso contencioso funcional resulte procedente es necesario que el Tribunal de la Carrera Administrativa verifique si la Administración demandada ha reconocido el derecho reclamado por el querellante y si, por tanto, es necesaria la prosecución del procedimiento. Ese reconocimiento de las pretensiones -insistimos- debe comportar además de la revocatoria del acto impugnado –de ser el caso-, la satisfacción de la totalidad de los pedimentos esgrimidos por el recurrente en su querrela. Sólo así, procede declarar terminado el proceso por no existir materia sobre la cual decidir.

### **3. Mecanismos que comportan la intervención de un tercero (juez) encargado de acercar a las partes para concretar un arreglo que ponga fin a la controversia**

#### **3.1. La Conciliación. Concepto**

La conciliación en opinión de ESCOBAR GIL «[...] es un acto procesal en que las partes en presencia y con intervención de un juez o de un tercero investido transitoriamente de la función de administrar justicia, buscan la composición de un conflicto de intereses para terminar anticipadamente el proceso».31[2]

De esta forma, la conciliación puede ser definida como el acuerdo a que llegan la Administración y el particular con la intervención del juez durante el proceso con el objeto de poner fin al litigio instaurado entre ellos.

### 3.2. Naturaleza jurídica

**CARNELUTTI señala que la conciliación «[...] tiene la estructura de la mediación, ya que se traduce en la intervención de un tercero entre los portadores de los dos intereses en conflicto, con objeto de inducirles a la composición contractual» con la distinción que «[...] la mediación persigue una *composición contractual cualquiera*, sin preocuparse de su justicia, mientras que la conciliación aspira a la *composición justa*. En este sentido, la conciliación se encuentra en medio de la mediación y de la decisión: posee la forma de la primera y la sustancia de la segunda».32[3]**

---

31[2] No obstante, en opinión de Parada «[...] no basta para la celebración de un convenio acogerse a lo que dice la Ley de Régimen Jurídico y Procedimiento Administrativo Común, sino que es preciso una regulación sustantiva previa que acepte la figura, con lo que la regulación de aquélla no es más que un simple esquema de relleno de esa otra específica regulación a la que habrá de atenerse prioritariamente. Así, por ejemplo, seguirán siendo inadmisibles los convenios urbanísticos en cuanto pretendan sustituir mediante pacto las calificaciones de suelo, la asignación de edificabilidades que deben determinar los planes de urbanismo». Cfr. Parada, Ramón. *Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*. Marcial Pon. Madrid, 1993. Pág. 314.

32[3] Sin embargo, en opinión de González Pérez y González Navarro «[...]la norma contenida en este artículo no aporta solución alguna, al prever que serán «las leyes» las que podrán implantar estos procedimientos sustitutivos y siendo norma de ésta jerarquía carecen de sentido los condicionamientos que establece, ya que una Ley posterior siempre podrá – dado si igual rango- apartarse de ellos. Y, de repetirse los condicionamientos del artículo 107.2 LRJPA, muy poco podrían aportar los procedimientos a

### 3.3. Requisitos

Siguiendo la clasificación dada por ESCOBAR GIL<sup>33[4]</sup> los requisitos de la conciliación pueden clasificarse en (i) subjetivos, es decir aquellos que atienden a las partes intervinientes y (ii) objetivos que atienden a las materias que pueden ser objeto de conciliación.

(i) Requisitos Subjetivos: Dentro de los requisitos subjetivos se distinguen aquellos relativos al juez como sujeto conciliador, las partes en conflicto, es decir, el particular y el administrado.

a) Respecto del juez es necesario que éste sea el juez de la causa a fin de que en virtud del conocimiento que tiene de la controversia pueda examinar tanto los argumentos que sostienen la pretensión del demandante como las defensas y excepciones opuestas por el demandado con el objeto de proponer fórmulas equitativas que sean conformes a derecho y desestimar aquellas que no cumplan este fin.

b) En cuanto al particular, es necesario que éste tenga capacidad de ejercicio, es decir, de disponer libremente del objeto sobre el que verse la controversia. Sin embargo, ello no impide que el particular, actúe a través de sus apoderados judiciales quienes, en dado caso, requieren autorización expresa para celebrar la conciliación a tenor de lo previsto en el artículo 154 del Código de Procedimiento Civil.

---

las finalidades postuladas, el ser sustitutivos del recurso administrativo ordinario. Cfr. González Pérez, Jesús y González Navarro Francisco. *Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*. Tomo II. Segunda Edición. Civitas. Madrid, 1999. Pág. 2297

33[4] Entrena Cuesta señala que los perfiles de la norma contenida en el art. 88 de la LRJPAC «[...] son notablemente borrosos. Habrá que aguardar, pues, al desarrollo de esta posibilidad en las disposiciones que al efecto se dicten, que deberá partir del artículo 88 de la Ley citada [...]». Cfr. Entrena Cuesta, Rafael. *Curso de Derecho Administrativo*. Volumen I/1. Undécima Edición. Tecnos. Madrid, 1995. Pág. 249.

c) Respecto de la Administración, se requiere que el ente querellado tenga capacidad procesal y si actúa a través de su apoderado judicial, será necesario que éste tenga facultad expresa para convenir en el acto producto de la conciliación. Así, en el caso de la Administración demandada, el Procurador General de la República deberá estar autorizado por el Ejecutivo Nacional (artículo 44 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República).

En opinión de ESCOBAR GIL también es necesaria la intervención del Ministerio Público en el proceso contencioso-administrativo que vaya a ser objeto de conciliación a fin de que dicho órgano pueda garantizar que el acto conciliatorio no afecte el marco legal y el interés público.

(ii) Requisitos Objetivos: En el proceso contencioso administrativo sólo pueden ser objeto de un acto conciliatorio «[...]aquellas pretensiones que se refieran a situaciones de carácter subjetivo y contenido patrimonial, dentro de las cuales se comprenderán las «acciones de plena jurisdicción» o de nulidad y restablecimiento del derecho, y las de reparación directa y contractuales [...]».

En opinión del referido autor, las pretensiones que tiene únicamente por objeto la nulidad o anulación de un acto administrativo no pueden ser objeto de conciliación, desde que en éstos casos «[...] está en cuestión el propio ordenamiento jurídico, por lo tanto, el interés público de la comunidad exige que haya una sentencia con valor de cosa juzgada y efectos *erga omnes*, que defina la legalidad del acto administrativo acusado».

### **3.4. Efectos**

Finalmente, como tomo medio alternativo de conflictos, la conciliación tiene por efecto principal poner fin a la controversia planteada entre las partes con efectos de cosa juzgada, con la particularidad que dicho acuerdo se produce con la intervención del juez. El juez como director del proceso está facultado para exhortar a las partes a un arreglo que ponga fin a la controversia, acuerdo éste que como bien lo señala la doctrina – RENGEL-

ROMBERG – permite a las partes obtener la composición de la litis al menor costo (economía) de la solución contractual y con el mayor rendimiento (justicia) de la solución jurisdiccional. (Cfr. Rengel-Romberg, Arisitides. *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Tomo II. Editorial Arte. Caracas 1992. pag. 343).

## **VI. Bibliografía**

Araujo Juárez, José. *Principios generales del derecho procesal administrativo*. Hermanos Vadell Editores. Caracas-Valencia 1996.

Carnelutti, Francisco. *Sistema de Derecho Procesal Civil*. Tomo I. Unión Tipográfica Editorial Hispanoamericana (UTEHA). Buenos Aires.

Entrena Cuesta, Rafael. *Curso de Derecho Administrativo*. Volumen I/1. Undécima Edición. Tecnos. Madrid, 1995.

Escobar Gil, Rodrigo. *La Conciliación en el Proceso Contencioso Administrativo en La Protección Jurídica del Ciudadano. Estudios en homenaje al Profesor Jesús González Pérez*. Tomo III. Civitas. Madrid, 1993.

Escola, Hector Jorge. *El interés público como fundamento del derecho administrativo*. Ediciones Depalma. Buenos Aires, 1989.

Fraga Pittaluga, Luis, *El arbitraje y la transacción como métodos alternativos de resolución de conflictos alternativos en IV Jornadas internacionales de derecho administrativo "Allan Randolph Brewer-Carías"*, Fundación Estudios de Derecho Administrativo (FUNEDA), Caracas 1998.

Fraga Pittaluga, Luis. *El Arbitraje en el Derecho Administrativo*. Editorial Torino. Caracas 2000.

Giannini, Massimo Severo. *Derecho Administrativo*. Volumen Primero. Ministerio para las Administraciones Públicas. Madrid, 1991.

González Pérez, Jesús y González Navarro Francisco. *Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*. Tomo II. Segunda Edición. Civitas. Madrid, 1999.

González Pérez, Jesús. *Manual de Derecho Procesal Administrativo*. Civitas. Madrid, 1992.

- Guasp, Jaime. *Derecho Procesal Civil*. Tomo I. Instituto de Estudios Políticos. Madrid 1968.
- Parada, Ramón. *Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común*. Marcial Pon. Madrid, 1993.
- Rengel-Romberg, Arístides, *Tratado de Derecho Procesal Civil Venezolano*. Tomo II. Editorial Arte. Caracas, 1997.
- Richer L. “Les modes alternatifs de reglement des litigies et le droit administratif. AJDA. París, Janvier 1997. N° 1. Pag. 4. Apud Fraga Pittaluga, Luis. *El arbitraje y la Transacción como métodos alternativos de resolución de conflictos administrativos* en IV Jornadas Internacionales de Derecho Administrativo “Allan Randolph Brewer-Carías”. Fundación de Estudios de Derecho Administrativo. Caracas, 1998.
- Ruán Santos, Gabriel *Comentarios sobre la aplicabilidad del instituto de la transacción a la actividad de la administración pública* en Revista de Derecho Público No. 7. Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1981.